
Regime jurídico dos empréstimos participativos

Regime Jurídico dos empréstimos participativos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/2022, de 12 de janeiro

Legal flash Bancário, Financeiro e Mercado de Capitais

19 de janeiro de 2022



Regime jurídico dos empréstimos participativos

- Introdução ao regime
- Caracterização
- Entidades Financiadoras e Financiadas
- Formalidades
- Remuneração e reembolso
- Hierarquia do crédito
- Limitações à entidade financiada
- Incumprimento
- Conversão dos créditos em capital social
- Transmissibilidade



Introdução ao regime

Em 12 de janeiro de 2022, o Decreto-Lei n.º 11/2022, de 12 de janeiro, aprovou o regime jurídico dos empréstimos participativos (o “**Regime EP**”).

Os empréstimos participativos, já previstos noutros ordenamentos jurídicos, como o espanhol (os préstamos participativos), o alemão (as partiarisches Darlehen) ou o francês (os prêt participatif), são um novo instrumento de capital próprio, mas sob a forma de um mútuo ou valor mobiliário, que, na prática, já era utilizado por algumas entidades ainda que sob uma veste exclusivamente contratual.

Caracterização

Os empréstimos participativos são contratos de crédito onerosos que podem assumir a forma de mútuo ou títulos representativos de dívida (e.g. obrigações).

São contabilizados como instrumento de capital próprio, sempre que as partes sujeitem a remuneração aos resultados da mutuária e o seu reembolso ou amortização esteja dependente do cumprimento das regras de distribuição de bens e lucros aos sócios previstas no Código das Sociedades Comerciais.

Entidades Financiadoras e Financiadas

O Regime EP elenca taxativamente o tipo de entidades que podem conceder empréstimos participativos que abrangem apenas:

- a) as instituições de crédito e sociedades financeiras;
- b) os organismos de investimento alternativo especializado de créditos, de capital de risco e de empreendedorismo social;
- c) as sociedades de investimento mobiliário para fomento da economia;
- d) o Fundo de Capitalização e Resiliência; e
- e) outras entidades que estejam habilitadas à concessão de crédito a título profissional.

Ou seja, não se foi muito mais além das entidades que já se encontram habilitadas a conceder crédito. Estranhamente, esta restrição aplica-se igualmente a valores mobiliários, o que não deixa de ser uma novidade na arquitetura da legislação jusmobiliária.

Do lado das entidades financiadas, podem contrair estes empréstimos ou emitir os títulos representativos deste tipo de dívida quaisquer sociedades comerciais do setor não financeiro.



Formalidades

A contratação dos empréstimos participativos requer prévia deliberação da assembleia geral do mutuário, independentemente do seu formato.

Caso o empréstimo participativo adote a forma de mútuo, o mesmo estará sujeito a forma escrita. A documentação deve mencionar expressamente a sujeição do empréstimo ao Regime EP, contendo ainda referência à sua finalidade.

Remuneração e reembolso

A remuneração dos empréstimos participativos pode ser indexada, de forma exclusiva ou parcial, a uma participação nos resultados do mutuário. O Regime EP permite às partes convencionem uma componente adicional de taxa de juro à remuneração, a qual pode ser capitalizada, e independente dos resultados da sociedade mutuária.

A base da remuneração pode ser estabelecida mediante uma percentagem fixa ou variável (crescente) dos resultados (partindo de qualquer indicador financeiro da demonstração de resultados, como seja o volume de negócios, o EBITDA ou o resultado líquido), ou pode ser proporcional ao peso do valor nominal do empréstimo participativo no capital próprio.

O pagamento da remuneração e o reembolso estará sempre dependente da existência de resultados distribuíveis e as partes podem ainda acordar que o mesmo dependa de deliberação prévia dos sócios.

Hierarquia do crédito

Dada a sua natureza de capitais próprios, os créditos dos empréstimos participativos são considerados como créditos subordinados, sendo graduados logo acima dos créditos dos sócios e de outras pessoas especialmente relacionadas com a mutuária.

Limitações à entidade financiada

O Regime EP proíbe o pagamento da remuneração ou o reembolso do empréstimo participativo, quando:

- a) o capital próprio é, ou assim ficaria em virtude do pagamento ou reembolso, inferior à soma do capital social e das reservas; ou
- b) os lucros do exercício sejam necessários para cobrir prejuízos transitados ou formar ou reconstruir reservas legais ou estatutárias.



Na vigência do empréstimo participativo, a entidade financiada necessita de autorização expressa da entidade financiadora para alterar as condições estatutárias de repartição de lucro, atribuir privilégios às participações sociais existentes, reembolsar suprimentos, prestações acessórias ou suplementares, amortizar participações sociais ou deliberar a redução do capital.

Incumprimento

O incumprimento do pagamento da remuneração permite à entidade financiadora acionar as garantias que tiverem sido concedidas, o que parece abrir a porta à prestação de garantias pela entidade financiada, e afastando-se expressamente a aplicação do regime da assistência financeira.

Alternativamente, a entidade financiadora poderá requerer a conversão do empréstimo participativo em capital social.

Para fiscalizar os resultados apresentados, a entidade financiadora pode exigir a realização de uma auditoria à situação financeira da entidade financiada.

Conversão dos créditos em capital social

O Regime EP permite solicitar a conversão do empréstimo participativo em capital quando:

- a) não tenha sido reembolsado na totalidade, por não se verificarem as condições para o efeito, decorrido o prazo de reembolso estabelecido;
- b) caso não tenha recebido remuneração devida durante mais de 12 meses, seguidos ou interpolados;
- c) caso o órgão de administração do mutuário não apresente o comprovativo da aprovação de contas e depósito na Conservatória do Registo Comercial, decorridos 12 meses do prazo legal para o efeito.

As partes podem estabelecer contratualmente outras condições para conversão do empréstimo.

O pedido de conversão dos créditos em capital social deve ser apresentado pela entidade financiadora à entidade financiada, acompanhado de relatório elaborado por revisor oficial de contas.

Após receber o pedido de conversão, a entidade financiada deve convocar imediatamente uma assembleia geral, a qual terá lugar num prazo de 60 dias a contar da receção do pedido e seguirá o regime jurídico da conversão de créditos em capital.



Caso tal seja permitido pelos estatutos, as partes podem estabelecer o direito potestativo do mutuante à conversão do empréstimo participativo, nas circunstâncias e nos termos que expressamente definirem na documentação do empréstimo participativo.

Transmissibilidade

Os créditos emergentes dos contratos de empréstimo participativo são livremente cedíveis a terceiros, incluindo a sociedades de titularização de créditos.

Para obter informação adicional sobre o conteúdo deste documento, por favor dirija-se ao seu contacto habitual na Cuatrecasas.

©2022 CUATRECASAS

Todos os direitos reservados.

Esta comunicação é uma seleção das novidades jurídicas e legislativas consideradas relevantes sobre temas de referência e não pretende ser uma compilação exaustiva de todas as novidades do período a que se reporta. As informações contidas nesta página não constituem aconselhamento jurídico em nenhuma área da nossa atividade profissional.

Os direitos de propriedade intelectual sobre este documento pertencem à Cuatrecasas. É proibida a reprodução total ou parcial por qualquer meio, a distribuição, a cedência e qualquer outro tipo de utilização deste documento sem prévia autorização da Cuatrecasas.

